

Santiago, dieciséis de junio de dos mil quince.

VISTOS:

Con fecha 14 de agosto de 2014, don Jan Gropper Milan ha requerido la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso tercero del artículo 225 del Código Civil, para que surta efectos en el proceso sobre demanda de cuidado personal compartido, que fuera tramitado por el Tercer Juzgado de Familia de Santiago, bajo el RIT N° C-1101-2014. Actualmente, el proceso se sustancia por la Corte Suprema, en sede de casación en el fondo, bajo el Rol N° 22.881-2014.

El texto del precepto legal objetado en autos dispone:



"A falta del acuerdo del inciso primero, los hijos continuarán bajo el cuidado personal del padre o madre con quien estén conviviendo.".

En el marco del citado proceso judicial, el conflicto de constitucionalidad planteado a esta Magistratura consiste en determinar si es constitucional o no que, por aplicación del precepto reprochado, no se dé curso a una demanda de cuidado personal compartido, toda vez que se preceptúa que éste sólo procede en el caso de que los padres lo hayan acordado.

A juicio de la parte requirente, ello supondría la vulneración de los derechos a la igualdad ante la ley, a la defensa jurídica y al debido proceso, reconocidos en el artículo 19, numerales 2° y 3°, de la Constitución Política, y de los derechos consagrados en diversos pactos internacionales, en virtud de lo mandatado por el artículo 5° de la misma Ley Fundamental. A su vez, también importaría la vulneración del principio de juridicidad establecido en su artículo 7°.

A efectos de fundar el requerimiento, el actor expone los hechos relacionados con la gestión judicial



pendiente, para luego explicar las argumentaciones en derecho que sustentan las infracciones constitucionales que denuncia.

En cuanto a los hechos.

Explica que la gestión judicial pendiente se inició por la demanda de cuidado personal compartido que interpuso en contra de la madre de su hijo, doña Constanza Richards, el 27 de febrero del año 2014.

Al día siguiente, el juzgado de familia resolvió no dar curso a la demanda. Específicamente explicitó que: "*Considerando que el artículo 225, inciso tercero, del Código Civil, modificado por la Ley 20.680, contempla el cuidado personal compartido sólo en caso de que exista acuerdo entre los padres, no encontrándose la parte demandante dentro de la hipótesis planteada por el legislador y en función al control de admisibilidad establecido en los artículos 54-1 y 57 de la Ley N° 19.968, modificada por la ley 20.286, se resuelve: No dar curso a la demanda.*".



Posteriormente, el requirente apeló tal resolución y la Corte de Apelaciones de Santiago la confirmó, atendido el mérito de los antecedentes y lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley N° 19.968, que crea los tribunales de familia.

Explica que, así las cosas, en ambas instancias se consideró que no corresponde, en sede judicial, el establecimiento de un régimen de cuidado personal compartido, según se desprende de la disposición reprochada. Ello supondría, por lo demás, una errada interpretación de la misma, que implica una infracción a diversas disposiciones constitucionales y a lo dispuesto en el artículo 224 del Código Civil, en virtud del cual los padres tienen derecho a ejercer el cuidado personal de los hijos, aun cuando vivan separados.

El 18 de julio de 2014, la parte requirente interpuso en contra de dicha sentencia confirmatoria un recurso de



casación en el fondo, cuya tramitación se encuentra suspendida por orden de este Tribunal.

En cuanto al Derecho.

Expone las cuatro infracciones constitucionales que denuncia de la manera que se sintetiza a continuación.

En primer lugar: respecto a la infracción del artículo 5° de la Constitución, aduce que esta disposición se vulneraría desde el momento que la aplicación del precepto reprochado, que ha importado no dar curso a su demanda de cuidado personal compartido, contraviene diversas disposiciones de tratados internacionales, a saber:



1) El artículo 19 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que establece el principio de biparentalidad, en el sentido de que los derechos y obligaciones de los padres con los hijos, en cuanto a su crianza y educación, son los mismos.

2) El artículo 9° de la misma Convención, que establece el derecho de los padres a mantener una relación regular con los hijos y que, a su vez, dispone que los Estados deben velar por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, salvo que la revisión judicial determine que ello es necesario para el interés superior del niño.

3) El artículo 16, letra d), de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que establece el deber de los Estados de adoptar todas las medidas tendientes a asegurar la igualdad en derechos y obligaciones de los progenitores, considerando el interés superior del hijo.

4) El artículo 16, letra f), de la misma Convención, que asegura la igualdad de hombres y mujeres en lo que respecta a la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, también en consideración al mencionado interés.



En segundo lugar: en cuanto a la infracción del artículo 7° constitucional, esgrime que según esta disposición los órganos del Estado deben ejercer sus atribuciones de conformidad al ordenamiento jurídico. Por lo tanto, deben respetar el valor normativo que tienen los tratados internacionales en virtud del artículo 5° constitucional, cuestión que, como se indicara, se ha quebrantado en la gestión judicial pendiente.

En tercer lugar, respecto a la infracción del N° 2° del artículo 19 de la Constitución: argumenta que la aplicación judicial del precepto reprochado importa una vulneración del derecho a la igualdad ante la ley, desde el momento que la desigualdad de trato que se le ha dado -al impedirle demandar y así obtener el cuidado personal compartido- carece de justificación razonable, pues no se basaría en criterios objetivos.



En cuarto lugar: en cuanto a la infracción del N° 3° del artículo 19 constitucional, explica que se vulnera el derecho a la defensa y al debido proceso, atendido que el precepto reprochado impide que se obtenga judicialmente un cuidado personal compartido -entregando lisa y llanamente el cuidado al padre o madre que conviva con el hijo, siendo habitualmente esta última-.

Por resolución de fojas 35, la Segunda Sala de esta Magistratura admitió a tramitación el requerimiento de autos. Por resolución de fojas 167 suspendió la tramitación de la gestión judicial pendiente invocada. Luego de ser declarado admisible por la aludida Sala y pasados los autos al Pleno, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, el requerimiento fue comunicado al Presidente de la República, al Senado y a la Cámara de Diputados y notificado a la parte demandada de la gestión judicial pendiente invocada, a efectos de que pudieran hacer valer



sus observaciones y acompañar los antecedentes que estimaren convenientes.

Por presentación de fojas 180, la parte requerida, doña Constanza Richards, formuló sus observaciones al requerimiento sobre la base de los dos siguientes tópicos que se sintetizan a continuación.

En primer lugar, alega que el requerimiento debe ser rechazado por motivos de forma.

Primer motivo: el requerimiento solicita resolver una cuestión de mera legalidad.



Lo anterior queda en evidencia si se aprecia que el requirente denuncia una interpretación restringida y errada, por parte del juez de familia y del tribunal de alzada, de los incisos primero y tercero de la disposición que objeta. A su vez, alega una vulneración del artículo 224 del Código Civil. Similar cuestión plantea respecto del artículo 54-1 de la Ley N° 19.968.

De esta manera, lo que pide es que el Tribunal Constitucional fije el sentido y alcance de la disposición reprochada.

Segundo motivo: el requerimiento pretende que se realice un control abstracto de constitucionalidad, control que no es el objeto de la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

Lo anterior resulta claro, por cuanto no sólo no se refiere a los hechos concretos que particularizan la gestión pendiente, sino que, en el fondo, pretende cuestionar el sistema de normas regulatorio del cuidado personal del menor.

En efecto, el inciso primero del citato artículo 225 establece la regla general, a saber, que el cuidado personal compartido sólo procede en caso de acuerdo de los padres. El inciso tercero del mismo establece la regla supletoria, esto es que, a falta de acuerdo, en principio, el cuidado toca al padre o a la madre que



convive con los hijos. De esta manera, si se impugna la regla subsidiaria se impugna también la principal.

Este sistema, por lo demás, fue ampliamente consensuado en el Parlamento, en el que se criticó generalizadamente la institución del cuidado compartido judicial, dado que contradice la lógica asociativa que es consustancial a esta modalidad de cuidado personal.

Por todo lo anterior, el requirente parece más bien impugnar una política pública reciente del legislador democrático.

Tercer motivo: el requerimiento confronta una norma legal con una norma infraconstitucional, como lo son los tratados internacionales.



Lo anterior supone que el requirente soslaya la jurisprudencia de esta Magistratura, la que precisó, en el Rol N° 1263, que las normas de tratados de derechos humanos vigentes no tienen rango constitucional.

Por otra parte, ello supone solicitar un control político de la norma cuestionada, en atención a lo dispuesto en los artículos 32, N° 15, de la Constitución -que otorga al Presidente de la República la conducción de las relaciones políticas con las potencias extranjeras y organismos internacionales- y 54, N° 1, de la misma -que dispone que el Congreso debe aprobar o rechazar los tratados internacionales-.

En segundo lugar, la requerida solicita rechazar el requerimiento por razones de fondo.

A este respecto, alega que no se produce ninguna de las infracciones constitucionales denunciadas, por las siguientes razones:

1.- En cuanto a la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley, ésta debe desecharse, atendido que los efectos de la aplicación de la norma reprochada son del todo razonables. En efecto, el juez de familia actuó con estricto apego al derecho, es decir, de manera



razonable, ya que la legislación no lo faculta para decretar el cuidado personal compartido.

A su vez, se debe tener en consideración que, como se señaló, se está frente a un sistema de cuidado personal diseñado razonadamente por el legislador.

Por lo demás, el requirente omite precisar los hechos en la materia, a saber, que mantiene una relación directa y regular de carácter progresivo con su hijo. En efecto, no señala que retira todos los días a su hijo del jardín infantil, que puede permanecer con él durante las tardes de los sábados y domingos y que a partir del 2 de enero podrá pernoctar con su hijo más días.



2.- En cuanto a la infracción al derecho al debido proceso, ésta debe asimismo descartarse, toda vez que el juez de familia, al no dar lugar a la demanda de la parte requirente, se ajusta plenamente a derecho y a los criterios de nuestra Constitución. Lo anterior, atendido que es al legislador a quien corresponde establecer las garantías de un procedimiento racional y justo y fue el legislador el que determinó, en el artículo 54-1 de la Ley N° 19.968, que el juez puede rechazar una demanda manifiestamente improcedente.

Finalmente, la requerida solicita que se rechace el requerimiento por cuanto no tiene en consideración el principio de prudencia constitucional, toda vez que, de acogerse el requerimiento, se dejaría sin norma al juez del fondo para poder resolver el caso sub-lite.

Habiéndose traído los autos en relación, se procedió a la vista de la causa el día 11 de diciembre de dos mil catorce, oyéndose los alegatos de las abogadas Marisol Valladares y Natalia Sierralta, por la parte requirente, y del abogado Gonzalo Candia, por la parte requerida.



CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, según se ha indicado en la parte expositiva de esta sentencia, la impugnación planteada en autos se circunscribe al inciso tercero del artículo 225 del Código Civil. Dicho artículo, al que pertenece el inciso impugnado, fue introducido al Código Civil mediante la Ley N° 20.680, publicada en el Diario Oficial el 21 de junio del año 2013. En su integridad, prescribe lo siguiente:

"**Artículo 225.** Si los padres *viven separados* podrán determinar de común acuerdo que el cuidado personal de los hijos corresponda al padre, a la madre o a ambos en forma compartida. El acuerdo se otorgará por escritura pública o acta extendida ante cualquier oficial del Registro Civil y deberá ser subinscrito al margen de la inscripción de nacimiento del hijo dentro de los treinta días subsiguientes a su otorgamiento. Este acuerdo establecerá la frecuencia y libertad con que el padre o madre que no tiene el cuidado personal mantendrá una relación directa y regular con los hijos y podrá revocarse o modificarse cumpliendo las mismas solemnidades.



El cuidado personal compartido es un régimen de vida que procura estimular la corresponsabilidad de ambos padres que viven separados, en la crianza y educación de los hijos comunes, mediante un sistema de residencia que asegure su adecuada estabilidad y continuidad.

A falta del acuerdo del inciso primero, los hijos continuarán bajo el cuidado personal del padre o madre con quien estén conviviendo.

En cualesquier de los casos establecidos en este artículo, cuando las circunstancias lo requieran y el interés superior del hijo lo haga conveniente, el juez podrá atribuir el cuidado personal del hijo al otro de los padres, o radicarlo en uno solo de ellos, *si por*



acuerdo existiere alguna forma de ejercicio compartido. Lo anterior debe entenderse sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 226.

En ningún caso el juez podrá fundar exclusivamente su decisión en la capacidad económica de los padres.

Siempre que el juez atribuya el cuidado personal del hijo a uno de los padres, deberá establecer, de oficio o a petición de parte, en la misma resolución, la frecuencia y libertad con que el otro padre o madre que no tiene el cuidado personal mantendrá una relación directa y regular con los hijos, considerando su interés superior, siempre que se cumplan los criterios dispuestos en el artículo 229.



Mientras una nueva subinscripción relativa al cuidado personal no sea cancelada por otra posterior, todo nuevo acuerdo o resolución será inoponible a terceros.";

SEGUNDO: Que los reproches del requirente, que ha planteado respecto del inciso tercero del artículo 225 del Código Civil, se hacen en el contexto de la tramitación de una demanda de cuidado personal compartido, interpuesta por él, respecto de la cual tanto el Tribunal de Familia competente como la Corte de Apelaciones de Santiago decidieron no acogerla a tramitación. En el mismo escrito, el requirente, en subsidio de lo anterior, demandó la regulación de una relación directa y regular con su hijo, demanda que fue admitida a tramitación. Y en relación a esta pretensión subsidiaria, tramitada por la justicia, consta en los antecedentes allegados a este proceso que dicha materia fue resuelta por las partes en una instancia de conciliación;

I. ANTECEDENTES.

TERCERO: Que, refiriéndose la impugnación al inciso tercero del artículo 225 del Código Civil, consideramos



necesario analizar, como cuestión previa, el artículo 225 en su conjunto, haciendo hincapié sobre el contexto preciso en que las normas que contempla están llamadas a operar.

Luego, nos detendremos con detalle en el inciso tercero de dicho artículo, objeto de la presente impugnación.

Ello con el objeto de fijar algunas cuestiones que luego serán relevantes para la decisión que se adopte en torno a los reproches planteados por el requirente;

1. Las reglas de atribución del cuidado personal del artículo 225 del Código Civil.



CUARTO: Que, en términos llanos, el cuidado personal se refiere al conjunto de obligaciones y facultades que se derivan de convivir o compartir la vida cotidiana de los hijos, tales como determinar su residencia, convivir con ellos, cuidarlos, educarlos, etc. Resulta evidente que cuando los padres viven juntos, ese conjunto de obligaciones y facultades se ejercen de consuno por ellos, como se desprende del artículo 224 del Código Civil, según el cual "*toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de sus hijos*".

Que, según se desprende de su tenor, el artículo 225 del Código Civil establece reglas que dicen relación con la atribución del cuidado personal del hijo, cuando *los padres viven separados*. Es decir, normas que parten del supuesto de que los padres del hijo llevan una vida separada o independiente entre sí, suponiendo éste un contexto de aplicación diverso al del artículo 224, cual es que estando vivos ambos padres, éstos llevan una vida separada o independiente. La finalidad de este precepto, entonces, es normar la atribución del cuidado personal en ese contexto preciso;



QUINTO: Que, entonces, el artículo 225 del Código Civil supone un "contexto de crisis familiar, fracaso y, frecuentemente, graves desavenencias que han llevado a los padres a interrumpir o terminar la vida en común junto a sus hijos". Es en ese escenario en el que el Derecho debe "arbitrar técnicas que, en la medida de lo posible, garanticen a los niños, niñas y adolescentes involucrados involuntariamente en estas crisis la continuidad de su crianza y educación y la estabilidad de vida que requieren para el desarrollo armónico de su personalidad hasta la madurez. A esto deberían apuntar y éste es verdaderamente el objetivo de las reglas de atribución del cuidado personal de los hijos en el supuesto de familias separadas" (Rodríguez Pinto, María Sara (2009): "El cuidado personal de niños y adolescentes en la familia separada: criterios de resolución de conflictos de intereses entre padres e hijos en el nuevo derecho chileno de familia". En Revista Chilena de Derecho, vol. 36 N° 3, pp. 545 - 586).



Y es precisamente para hacer frente a lo anterior que el artículo 225 del Código Civil establece tres reglas distintas. Aquella que permite la atribución convencional del cuidado personal, la que lo atribuye legalmente, y la que permite al juez zanjar dicha cuestión;

SEXTO: Que, en virtud de la primera de estas reglas, habilitante de la atribución convencional del cuidado personal del hijo, los padres que viven separados son los que determinan, en ejercicio de la autonomía de la voluntad que el legislador les reconoce: a) cuál de ellos, de modo exclusivo, ejercerá el cuidado personal del hijo o, bien, b) que ambos ejercerán el cuidado personal del hijo, de manera compartida. Dicho acuerdo está sometido al cumplimiento de las solemnidades y formalidades por vía de publicidad que en el mismo artículo se establecen.



Resulta interesante destacar que a continuación del inciso primero del artículo 225, que faculta a los padres para que mediante acuerdo establezcan el cuidado compartido de su hijo, el inciso segundo del mismo artículo precisa que dicha forma de cuidado "*procura estimular la corresponsabilidad de ambos padres que viven separados*". De éste fluye nítidamente que cuidado personal compartido y corresponsabilidad parental (artículo 224 del Código Civil) son cuestiones diferenciables. El precepto reconoce que el cuidado compartido estimula la corresponsabilidad, pero no lo identifica con ella.



Sobre ello, se ha afirmado que "el principio de corresponsabilidad parental no es sinónimo de cuidado personal compartido y, al mismo tiempo, que un buen régimen de relación directa y regular puede concretar también tal principio" o, bien, que "la corresponsabilidad parental debe ser ejercida con independencia del tipo de custodia que acordaron los padres o que decretó el juez" (Acuña San Martín, Marcela (2013): "El principio de corresponsabilidad parental". En Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, Vol. 20 N° 2).

Y en un sentido análogo, que "cuidado personal compartido y corresponsabilidad tienen una estrecha relación. La tuición compartida es una forma de ejercitar la corresponsabilidad parental después de la separación. Pero ambos conceptos no se identifican. La corresponsabilidad no exige cuidado compartido como único régimen posible de tuición durante la separación. La corresponsabilidad puede ejercitarse de diversas formas" (Rodríguez Pinto, María Sara (2014): "Nuevas normas sobre cuidado personal, relación directa y regular y patria potestad en el Código Civil Chileno. Reformas introducidas por la Ley N° 20.680 de 2012". En Revista de Derecho de Familia N° 1, p. 80);



SÉPTIMO: Que lo relevante de esta distinción entre corresponsabilidad parental y cuidado personal compartido radica en que, en definitiva, "el principio de corresponsabilidad no autoriza al juez para atribuir judicialmente el cuidado personal a ambos padres separados (cfr. artículo 225, inciso primero). El cuidado personal compartido solamente puede establecerse por convención entre los padres. La corresponsabilidad parental es un principio adoptado por el legislador; *no es un régimen legal de cuidado personal*" (Rodríguez Pinto (2014) p. 80). O, en términos más lacónicos, que "(…) el juez carece, según esta regla de la Reforma, de facultades para asignar el cuidado compartido en ausencia de acuerdo entre los padres" (Tapia Rodríguez, Mauricio (2014): "Comentarios críticos a la reforma del cuidado personal de los hijos (Ley N° 20.680)". En Revista de Derecho de Familia N° 1, p. 17).



Cabe señalar que no resulta antojadizo ni irracional que el legislador haya supeditado la procedencia del cuidado personal compartido a la existencia de un acuerdo entre los padres, que compartirán la custodia, previendo la ley dicha forma de cuidado personal sólo si hay acuerdo entre ellos, cuestión que emana nítidamente no sólo del inciso tercero del artículo 225 del Código Civil, sino que también de sus incisos primero y cuarto. Lo anterior, por cuanto, como ya hemos visto, el artículo 225 del Código Civil supone que los padres viven separados, por lo que, de no existir acuerdo, no resulta difícil avizorar que no habrá la suficiente coordinación para que el niño no se vea menoscabado por una alternancia no consentida por ambos progenitores, no pudiendo razonablemente el juez imponer el cuidado compartido contra la voluntad de uno de ellos.

El debate legislativo fue claro en este sentido, al punto de que, por una parte, se distinguió nítidamente el cuidado personal compartido de la corresponsabilidad,



como también que el cuidado personal sólo podía proceder ante acuerdo de las partes. Tanto así, que se llegó a plantear la existencia de un "principio que se ha recogido durante toda la tramitación del proyecto, cual es que *el cuidado personal compartido sólo puede proceder por acuerdo de los padres, ya que si ellos no se pueden poner de acuerdo en lo macro, menos podrán hacerlo en cuestiones cotidianas*" (intervención de Susan Ortega, representante del SERNAM en la discusión que hubo en la Comisión Mixta). O bien que "es indudable que el cuidado compartido supone ciertas condiciones y capacidades en los padres y en su relación entre ellos" (intervención de la profesora Carmen Domínguez, en la Comisión Mixta). Lo mismo en torno a la distinción entre cuidado personal compartido y corresponsabilidad, destacando de entre numerosas intervenciones aquella que señala enfáticamente que "el principio de corresponsabilidad, que inspira todo el proyecto y que no debe confundirse con la institución del cuidado compartido" (intervención de la profesora Fabiola Lathrop ante la Comisión Mixta);



OCTAVO: La segunda regla es aquella contenida en el inciso tercero del artículo 225, objeto de impugnación en estos autos, que atribuye legalmente el cuidado personal del hijo al padre o madre con quien esté *conviviendo*. La norma, al efecto, reza que "*los hijos continuarán bajo el cuidado personal del padre o madre con quien estén conviviendo*". Ella supone que entre los padres que viven separados no se haya arribado a un acuerdo en torno al cuidado personal del hijo, en ejercicio de la regla del inciso primero del mismo artículo, acuerdo que, como vimos, puede consistir tanto en que uno solo de ellos ejercerá el cuidado personal o, por el contrario, que lo ejercerán ambos.

Importante es destacar, por ahora, que la norma en cuestión no sólo atiende indiferenciadamente a la condición de progenitor -se aplica indistintamente al



padre o a la madre- sino que exige la concurrencia de una circunstancia adicional para determinar cuál de los progenitores detentará el cuidado del hijo: *que convivan con éste*. Es decir, el hijo se mantendrá bajo el cuidado ya del padre o ya de la madre, que conviva con él. Es evidente que no puede mantenerse bajo el cuidado de ambos, pues la norma supone la vida separada de los padres. La exigencia de convivencia entre el padre y el hijo es el supuesto esencial o relevante de la regla en cuestión, que desencadena su aplicación.

Y la tercera regla dice relación con la atribución jurisdiccional del cuidado personal. El inciso cuarto establece que en todo caso -haya acuerdo o no haya acuerdo- el juez podrá atribuir el cuidado del hijo al padre que no lo tiene, o bien radicarlo de manera exclusiva en uno de ellos (si por acuerdo hubiere alguna forma de ejercicio compartido), cuando las circunstancias lo requieran y el interés del hijo lo haga conveniente. Esta norma reitera que el cuidado personal compartido es una cuestión que deben determinar, por acuerdo, los padres, pues la intervención judicial consiste ya en atribuirle el cuidado personal al padre que no lo tenía, o radicarlo de modo exclusivo en uno de ellos, esto último cuando por acuerdo existiere alguna forma de ejercicio compartido;



2. La regla del inciso tercero del artículo 225 del Código Civil.

NOVENO: Que en los considerandos precedentes hemos desarrollado, en general, las reglas contenidas en el artículo 225 del Código Civil, establecidas para la determinación de la titularidad del cuidado personal del hijo cuando los padres viven separados. Ello, con el fin de contextualizar la norma contenida en el inciso tercero de la disposición, que es objeto de la presente



impugnación. Ahora nos abocaremos a analizar con detención esta disposición.

Según se dijo, la disposición en comento contiene una regla que atribuye legalmente el cuidado personal del hijo al progenitor con que éste conviva, sea dicho progenitor el padre o la madre.

La disposición viene a reemplazar al antiguo artículo 225 del Código Civil, el que también contenía reglas de atribución legal, convencional y judicial del cuidado personal del hijo, cuando sus padres vivían separados. En lo que respecta a la atribución legal, la norma pertinente estaba contenida en el inciso primero, el que prescribía: "*Si los padres viven separados, a la madre toca el cuidado personal de los hijos*". Según se desprende de su lectura, surgen dos elementos diferenciadores relevantes entre una y otra disposición.



Por una parte, la nueva regla de atribución legal se puede aplicar ya al padre o a la madre, no así la anterior. Y, además, en la nueva regla la sola condición de progenitor no basta para su aplicación, pues se exige que el padre o madre al que la norma le confiere el cuidado personal del hijo, conviva con éste.

De allí que la doctrina ya haya reconocido que el inciso tercero del artículo 225, ahora reprochado, es "una norma de atribución supletoria, que *deja en igualdad de condiciones a los padres*, eliminando la preferencia materna, y que *protege el interés superior de los hijos al mantener su situación*, priorizando su estabilidad material y espiritual. Esta regla supletoria presenta importantes beneficios; por una parte, *permite una continuidad en la vida del menor*, en aquellos casos en que los padres estén separados y uno de ellos se hace cargo de los hijos y el otro desaparece o se desentiende de sus responsabilidades; o en aquellos casos en que ambos padres se encuentran presentes en la vida de su hijo, pero no han firmado un acuerdo. Por otro lado,



evita tener que judicializar todos los casos a efectos de que el Tribunal de Familia atribuya el cuidado personal, reconociendo la situación de hecho existente" (Lepin Molina, Cristián (2013): "Reformas a las Relaciones Paterno-Filiales. Análisis de la Ley N° 20.680". En Revista de Derecho - Escuela de Postgrado N° 3, julio 2013, pp. 285 - 308).

Asimismo, se ha señalado que "deroga las reglas de preferencia basadas en el sexo de los padres, al momento de atribuir funciones parentales. Así, eliminando la preferencia materna, establece que, a falta de acuerdo, los hijos continuarán bajo el cuidado personal del padre o madre con quien estén conviviendo. Este aspecto fue a tal punto controvertido, que dio lugar a la creación de una Comisión Mixta, en cuyo seno se privilegió la necesidad de una regla supletoria en situaciones de hecho en que los padres ya se hubieran separado; mas, *sin sacrificar el principio de igualdad parental*". (Lathrop Gómez, Fabiola (2013): "Comentarios a la reforma al Código Civil en materia de efectos de la filiación", en la Semana Jurídica del 29 de julio al 2 agosto de 2013);



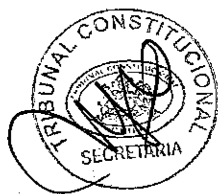
DÉCIMO: Que preciso resulta asentar que para que la regla cuestionada se haga operativa, se requiere de la concurrencia de una situación de hecho, consistente en la convivencia entre el hijo y el progenitor al que se confiere el cuidado personal, es decir, un *vivir juntos*, pues el término convivir implica "*vivir en compañía de otro u otros*" (Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua). En este caso, entonces, la regla supone que exista una comunidad de vida entre el progenitor al que le atribuye el cuidado personal y el hijo al que dicho cuidado se refiere.

Dicha cuestión, ha afirmado la jurisprudencia, protege el interés superior del niño, niña, o adolescente, al amparar una situación fáctica existente, consagrando la igualdad de condiciones de los padres para



el ejercicio del cuidado personal. Y es que la cuestión determinante es que se dé ese supuesto fáctico, no si se trata del padre o de la madre, pues la regla se puede aplicar a uno u otro, siempre que conviva con su hijo. La regla, en definitiva, privilegia la estabilidad del niño, niña o adolescente, en aras de resguardar su interés superior.

En este sentido, la Corte Suprema ha sostenido en un fallo reciente "que la Ley N° 20.680, que introduce modificaciones al Código Civil y a otros cuerpos legales, tuvo por objeto proteger la integridad del niño en caso de que sus padres vivan separados, regulando materias relativas al cuidado personal de los hijos, la relación directa y regular y la patria potestad. En materia de cuidado personal estableció cambios en las formas de atribución y en el ejercicio de este derecho-deber, inspirados en los *principios de autonomía de la voluntad, igualdad de los padres y en el principio rector del interés superior del niño;* mantuvo las fuentes de atribución del cuidado personal, esto es, convencional, legal y judicial; esta última, también denominada supletoria, es aquella que opera a falta de acuerdo de los padres: "el hijo continuará bajo el cuidado del padre o madre con quien estén conviviendo", *consagrando con ello la igualdad de condiciones de los padres para el ejercicio del cuidado personal de los hijos y protegiendo con ello su interés superior, al mantener su situación fáctica, priorizando su estabilidad material y espiritual"* (Considerando 3° de la Sentencia Rol N° 3666-2014, de 6.10.2014);



DECIMOPRIMERO: Que, como corolario de lo razonado en el considerando que precede, se puede señalar que la regla contenida en el inciso tercero del artículo 225 del Código Civil, por una parte, consagra una igualdad de condiciones entre los progenitores a los efectos del



cuidado personal del hijo, pues bien puede aplicarse al padre o a la madre, y, por la otra, ampara la estabilidad del hijo, al mantenerlo bajo el cuidado del progenitor con el que ya vive, resguardando entonces la comunidad de vida existente entre ambos, con lo que se propende además al respeto de su interés superior;

II. SOBRE LOS REPROCHES DEL REQUIRENTE.

DECIMOSEGUNDO: Que, analizado ya el artículo 225 del Código Civil en su conjunto, como también la regla contenida en su inciso tercero, estamos en condiciones de referirnos a los reproches del requirente, cuales son los siguientes:



1. Se infringiría el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución, en relación a los artículos 9 y 18 de la Convención de los Derechos del Niño y al artículo 16, literales d) y f), de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer;

2. Se infringiría el artículo 7° de la Constitución;

3. Se infringiría el artículo 19, N° 2°, de la Constitución;

4. Se infringiría el artículo 19, N° 3°, incisos segundo y sexto, de la Constitución.

Analizaremos a continuación los reproches de la parte requirente;

1. SOBRE LA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 5° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

DECIMOTERCERO: Que el requirente alega que con la aplicación del precepto impugnado se infringe el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución, en relación a diversas normas contenidas en tratados internacionales. Específicamente, los artículos 9 y 18 N° 1 de la



Convención sobre los Derechos del Niño (CIDN) y el artículo 16, letras d) y f), de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).

Que, por una parte, este reproche no puede prosperar, toda vez que el requirente confronta una norma legal -inciso tercero del artículo 225 del Código Civil- con normas que, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, tienen rango infraconstitucional. Así, en la STC Rol N° 2387, particularmente en su considerando duodécimo, se asentó: "Que la sola lectura de las normas contenidas en los artículos 5°, inciso segundo, 32, N° 17°, y 54, N° 1, de la Constitución chilena, que se refieren a los tratados internacionales, es suficiente para concluir que nuestro texto fundamental no contiene una mención explícita al rango normativo de los tratados internacionales, ni siquiera cuando éstos versan sobre derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana", agregándose, sin perjuicio de lo anterior, que del contexto de la Constitución "se infiere que los tratados internacionales *tienen un rango inferior a la Constitución*, porque están sometidos a control preventivo obligatorio de constitucionalidad cuando tratan materias de ley orgánica constitucional, conforme al artículo 93, inciso primero, N° 1°, de la Carta Fundamental, lo que no sería posible si su valor fuere igual o superior a la Constitución misma".



Y, en todo caso, cabe señalar que de las disposiciones invocadas de los distintos tratados internacionales citados no emana el establecimiento a ultranza del cuidado personal compartido, a todo evento, como pretende el requirente.

Por una parte, el primer grupo de ellas dice relación con el deber que pesa sobre los Estados de fomentar la corresponsabilidad parental (artículo 18 N° 1 de la CIDN) y el deber de los mismos de respetar el derecho *del niño*



a "mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular" (artículo 9 de la CIDN), cuestión que se conoce como coparentalidad, cuando el niño esté separado de uno o de ambos padres. Nada de ello parece trastocarse al no acogerse a tramitación la demanda de cuidado personal compartido, incoada por el requirente, pues según vimos corresponsabilidad y cuidado personal compartido no son cuestiones sinónimas. Y consta que en el caso *sublite* el requirente demandó la regulación de una relación directa y regular con su hijo, cuestión que en definitiva prosperó y se materializó en una conciliación a la que arribaron requirente y requerida, no vislumbrándose cómo se podría afectar en aquel escenario la corresponsabilidad parental.



Y, por otra parte, el segundo grupo de disposiciones persigue promover la igualdad entre hombres y mujeres en cuanto a sus derechos y obligaciones en las relaciones paterno filiales (artículo 16, letras d) y f), de la CEDAW). En este sentido, cabe señalar que el inciso tercero impugnado no hace distingos entre hombre y mujer en lo que respecta a los derechos y obligaciones que les corresponden con relación a sus hijos, toda vez que el sexo del progenitor no es un elemento que el legislador haya incorporado a la disposición reprochada, según se sostuvo en los considerandos precedentes.

Por lo demás, es dable advertir que la modificación experimentada por el Código Civil, por medio de la Ley N° 20.680, apuntó precisamente a dar satisfacción a aquellos tratados internacionales, los que fueron considerados a lo largo de todo el debate que se dio en el seno del Congreso Nacional y que desembocó en el establecimiento de las reglas de la ley en cuestión, dentro de las que se encuentra el precepto reprochado. Así consta extensamente en la historia de su establecimiento;



2. SOBRE LA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 7° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

DECIMOCUARTO: Que, en lo medular, el reproche del requirente en orden a que se habría infringido el artículo 7° de la Constitución Política, radica en que los tribunales que conocieron de la demanda por él interpuesta, no habrían dado aplicación a los tratados internacionales que se han mencionado en el considerando precedente, a los que el requirente atribuye rango constitucional (fojas 14 del expediente), y habrían desconocido el efecto de hacerlo titular para demandar el cuidado personal compartido.



Que, en mérito de lo señalado en el considerando precedente y atendida la propia naturaleza del presente reproche, éste no puede ser atendido, ya que supone entrar a revisar la corrección o incorrección de lo obrado por los tribunales que han conocido de la demanda interpuesta por el requirente, cuestión que resulta del todo ajena a la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad intentada;

3. SOBRE LA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 19, N° 2°, DE LA CONSTITUCIÓN.

DECIMOQUINTO: Que de la lectura del requerimiento, en la parte que razona sobre esta eventual infracción constitucional (fojas 14 a 18), se desprende que la misma pasaría, en principio, por cuestionar la aplicación que se le habría dado al precepto reprochado por los jueces en la gestión pendiente. Así, se afirma que "la aplicación que se ha dado en la gestión de fondo cuya inaplicabilidad se solicita vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, desde que hace sujeto de una diferencia arbitraria a mi representado", agregando que ello ocurre "sin que exista explicación o justificación



razonable *que fundamente la manera de decidir de los jueces del fondo"* (fojas 15 y 16 del requerimiento). Que siendo así la cuestión, la discriminación arbitraria que reprocha el requirente diría relación con lo obrado por los tribunales que conocieron de su demanda, cuestión que por sí misma ameritaría el rechazo de este requerimiento.

Sin embargo, en otro acápite de su libelo, vinculado a la infracción de otra garantía constitucional, se contiene argumentación en la que sí se hace alusión a la forma en la cual el precepto impugnado generaría una discriminación que tacha de arbitraria. Al efecto, se sostiene que por mérito de la norma "se *discrimina arbitrariamente entre el padre o madre que configura una situación de hecho como es convivir con los hijos, y aquel padre que no convive"* (fojas 20 del expediente). Se hace presente que esta argumentación, al concluir su requerimiento, es situada y repetida en idéntico tenor al sintetizar su reproche en torno a la infracción de la garantía del N° 2° del artículo 19 (fojas 22 del expediente);



DECIMOSEXTO: Que, a juicio de este Tribunal, el reproche planteado por el requirente debe ser desestimado, pues la aplicación del precepto no origina una infracción a la garantía de igualdad ante la ley.

Lo anterior por cuanto la regla no resulta, a nuestro juicio, tachable de arbitraria, ello aun en el caso de que se entendiera que introduce una diferencia entre personas que están en una misma situación, cuestión que no se comparte. Lo anterior, por cuanto la norma precisamente se aplica en un supuesto en que los padres no se hallan en una idéntica situación, pues es uno de ellos -no ambos- el que convive con el hijo y lo cuida. Es decir, sólo con uno de ellos el hijo mantiene una comunidad de vida, no así con el otro.

Y aun si se entendiera, como lo hace el requirente, que el precepto introduce una diferencia entre sujetos



que se encuentran en una misma situación, cual sería ser padres del hijo en común, la misma no puede calificarse de arbitraria, que es lo que en definitiva repudia la Constitución.

Lo anterior, por cuanto la atribución del cuidado personal del niño al progenitor con el que convive, parece razonable e inspirada en el interés superior del niño. Ya hemos visto que tanto la doctrina como la jurisprudencia han entendido que la regla en cuestión se muestra respetuosa de la igualdad que debe existir entre los progenitores, pues puede aplicarse tanto al padre como a la madre, a la par que resguarda debidamente el interés superior del niño, reconociendo y amparando una situación ya existente, con lo que se protege su estabilidad.



Y, por lo demás, en el contexto fáctico en que la regla está llamada a operar -vida separada de los padres- no resulta irracional ni desproporcionado que el padre que viva con el hijo sea aquel al que la ley le atribuya su cuidado personal, sin dejar la cuestión en indeterminación, mientras los padres, en ejercicio de la autonomía de la voluntad que en estas materias sensibles se les reconoce y cuyo ejercicio promueve el legislador, arriban a la formalización de algún acuerdo o, bien, recurren al tribunal competente para que zanje quién debe detentar dicho cuidado;

DECIMOSÉPTIMO: Que si bien puede haber otras opciones legislativas diversas a la establecida en el inciso tercero del artículo 225 del Código Civil, la norma vigente no parece desproporcionada ni irracional. Siendo así, la adopción de esta regla por el legislador resulta ser una opción lícita de éste, inspirada nada más y nada menos que en cautelar el interés superior de los niños, privilegiando su estabilidad, según ya se ha dicho latamente en esta sentencia.



Y debe agregarse que, por lo demás, la regla contenida en el inciso tercero del artículo 225 no es absoluta, sino que, por el contrario, ella puede ser alterada por acuerdo de los padres. Y también, y sea cual fuere la forma en que se hubiere determinado la titularidad del cuidado personal, por resolución judicial dictada conforme al inciso cuarto del artículo en cuestión.

En mérito de lo ya dicho, no cabe más que rechazar el reproche planteado por el requirente;

4. SOBRE LA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 19, N° 3°, INCISOS SEGUNDO Y SEXTO, DE LA CONSTITUCIÓN.

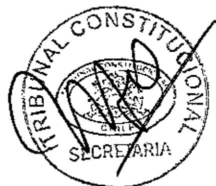


DECIMOCTAVO: Que, respecto de este reproche de inconstitucionalidad, el requirente lo construye principalmente a partir de lo obrado por los tribunales del fondo. Así, se afirma que "la aplicación que el Juez del Fondo ha hecho del artículo 225 del Código Civil, en lo que dice relación al presente requerimiento de inaplicabilidad, es contraria al derecho a defensa y al debido proceso" (fojas 18). Estos habrían sido vulnerados "por la aplicación que se le ha dado al precepto legal objetado en la gestión pendiente, ya que ejerciéndose el derecho a defensa jurídica por esta parte *y sin exponer cómo ni por qué, el sentenciador de primera y de segunda instancia establece una calificación jurídica que afecta derechos esenciales e implícitos en todo procedimiento justo y racional*" (fojas 19). Agrega también que "existe una vulneración al debido proceso, en lo que respecta a la *proporcionalidad del actuar de los jueces del fondo* … debe existir proporcionalidad entre lo juzgado y lo sentenciado o resuelto, lo cual no se produce" (fojas 20);

DECIMONOVENO: Que las alegaciones transcritas no trascienden más allá de una crítica a lo obrado por los



tribunales, ya sea porque se entiende que ellos no habrían motivado su resolución en torno a la improcedencia de su demanda de cuidado personal compartido, como porque no habrían respetado la proporcionalidad entre lo que habría sido sometido a su juzgamiento y lo definitivamente sentenciado. Este cuestionamiento tampoco puede prosperar, pues supone entrar a revisar la corrección o incorrección de lo obrado por los tribunales que han conocido de la demanda interpuesta por el requirente, cuestión que resulta del todo extraña a la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad intentada, pues, como ha señalado este Tribunal, "toca a los jueces del fondo corregir y remediar el eventual error cometido al aplicar cierta disposición legal durante alguna gestión judicial, aunque ello traiga aparejada alguna consecuencia inconstitucional" (sentencia rol N° 2292, considerando segundo);



VIGÉSIMO: Que la única alegación que escapa de la consideración anterior, señalada al fundar la eventual infracción a las normas constitucionales invocadas, es que en mérito del precepto reprochado "ni siquiera se requiere un procedimiento judicial en orden a quién detentará el cuidado personal, *para efectos de negarle al padre que no convive con sus hijos la posibilidad de ejercer el cuidado personal del menor, en conjunto con el progenitor"* (fojas 20 del expediente). En un sentido semejante se razonó por una de las abogadas del requirente, eso sí aludiendo a los incisos primero y quinto del N° 3° del artículo 19, sosteniendo que se infringiría la tutela judicial efectiva y el debido proceso, ya que "ni siquiera se le da el derecho de poder reclamar *el ejercicio de un legítimo derecho como es el cuidado personal compartido de sus hijos,* que no solamente se le reconoce en la legislación chilena por el Código Civil, en el artículo 224, sino también en los



tratados internacionales sobre derechos humanos que se incorporan a la Constitución en el artículo 5°, inciso segundo" (minuto 25 del registro de audio de la vista de la causa);

VIGESIMOPRIMERO: Que, a juicio de este Tribunal, no se vislumbra cómo la aplicación del precepto en cuestión pueda infringir las garantías alegadas.

Que, en este punto, resulta necesario traer a colación lo razonado al comienzo de la presente sentencia, particularmente en sus considerandos sexto y séptimo, en orden a que el legislador de la Ley N° 20.680 excluyó, fundadamente, la imposición del cuidado personal compartido por sentencia judicial, reservando dicha modalidad únicamente para aquellos casos en que los padres lo acordaren.



Lo anterior tiene como correlato que no existe, para el padre no custodio, el derecho a demandar dicha determinación jurisdiccional. Así se lo dejó claramente establecido en la historia de la ley, habiendo ya reparado la doctrina en aquella cuestión.

Asimismo, cobra relevancia que lo anterior se plasma no sólo en el inciso tercero del artículo 225 del Código Civil, sino que es algo que fluye de todo su texto, particularmente de sus incisos primero y cuarto. En este sentido, la supuesta infracción a la tutela judicial efectiva, el derecho a la defensa y el debido proceso, planteada por el requirente tanto en su escrito como en su alegato, en definitiva trasciende de la regla concreta objeto de la presente impugnación, envolviendo en definitiva una crítica a todo el texto del artículo 225 del Código Civil y a la decisión del legislador de no habilitar al juez para establecer el cuidado personal compartido;

VIGESIMOSEGUNDO: Que, en relación a la eventual inconstitucionalidad de la aplicación del inciso tercero del artículo 225 del Código Civil al caso pendiente,



cuestión que constituye el objeto de este proceso constitucional, estos sentenciadores no vislumbran cómo la aplicación de dicha norma puede aparejar la infracción de las garantías cuya afectación alega el requirente;

VIGESIMOTERCERO: Que, por una parte, no se advierte cómo la norma pueda infringir la tutela judicial efectiva, desde que ella es producto de una decisión más amplia del legislador -plasmada en el artículo 225 en su conjunto- en orden a que el cuidado personal compartido, por su propia naturaleza, no procede por imposición judicial, no siendo por consiguiente una materia que resulte justiciable, con lo que queda aquel régimen de cuidado reservado para aquellos casos en que las partes arriben a un acuerdo en dicho sentido.



Que, relacionado con lo anterior, cabe señalar que el requirente, en tanto padre no custodio, puede exigir al juez que se le atribuya el cuidado personal de su hijo, con carácter de exclusivo, conforme al inciso cuarto del artículo 225 del Código Civil. Esa es, y no otra, la intervención judicial que el legislador estableció en esta materia, pues el cuidado personal con carácter de exclusivo no tiene la lógica asociativa del cuidado compartido, pudiendo entonces intervenir el juez y teniendo en este caso el padre derecho para instar una decisión en tal sentido, siempre que las circunstancias lo requieran y el interés del hijo lo haga conveniente. El precepto impugnado no obsta a esta determinación;

VIGESIMOCUARTO: Que, en lo que respecta a una eventual infracción al debido proceso y al derecho a la defensa, cabe señalar que tampoco se vislumbra cómo el precepto en cuestión infringiría dichas garantías, toda vez que no siendo la imposición del cuidado personal compartido una materia que corresponda a los jueces zanjar, pues el legislador la reservó fundadamente a la hipótesis en que existe acuerdo entre los padres, no se trata de una materia susceptible de resolverse en un



proceso jurisdiccional previo, motivo por el cual la eventual infracción a los derechos a la defensa y el debido proceso no pueden sino ser desestimadas.

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 19, N°s 2° y 3°, y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, de la Constitución Política de la República, así como en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:



1.- Que se rechaza el requerimiento de inaplicabilidad deducido a fojas 1.

2.- Que no se condena en costas a la parte requirente, por haber tenido motivo plausible para deducir su acción.

Se pone término a la suspensión de procedimiento decretada en estos autos, a fojas 167, debiendo oficiarse al efecto.

El Ministro señor Carlos Carmona Santander, Presidente, la Ministra señora Marisol Peña Torres y los Ministros señores Francisco Fernández Fredes, Gonzalo García Pino y Domingo Hernández Emparanza previenen que, en relación con el considerando 13° de la sentencia de autos, las razones por las cuales están por rechazar la impugnación formulada por el requirente, en ese aspecto, se basan en las siguientes consideraciones:

1°. Que el reproche que el actor formula al artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución Política, en relación con diversas normas contenidas en tratados internacionales, en cuanto fuente del Derecho, se funda en atribuir a esos instrumentos normativos (Convención sobre los Derechos del Niño y Convención sobre la



Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer) un rango constitucional (fojas 8);

2°. Que el Tribunal Constitucional -desde hace un tiempo- ha venido examinando el sentido y alcance de la obligación que se impone a los órganos del Estado, en el inciso segundo, del artículo 5° de la Carta Fundamental, después de la modificación que éste experimentara en agosto del año 1989. Y es que, más allá de la jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos en cuanto fuente del Derecho a que dicha norma alude, y que ha sido objeto de diversos pronunciamientos de esta Magistratura (roles N°s 346 y 2387), se ha precisado que dichos tratados no constituyen *per se* parámetros autónomos de control de constitucionalidad. En otras palabras, que tales normas no habilitan directamente a esta jurisdicción para contrastar su sentido y alcance con los preceptos legales que presuntamente los contrarían. Ha agregado que "para que esta operación fuera jurídicamente válida, sería necesario que aquellos instrumentos estuvieren dotados de rango constitucional en cuanto fuentes formales de Derecho Constitucional, y no adquirirla por vía simplemente indirecta, a través de la remisión que a ellos formula el inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental." (STC Rol N° 2265, c. 8°).



3°. Que, lo anteriormente señalado importa, en la especie, que el artículo 225 del Código Civil -impugnado en estos autos- no puede ser contrastado con la Convención sobre los Derechos del Niño ni con la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer en la forma directa que asume esta sentencia, sino que, indirectamente, como lo propone el requerimiento. No obstante, en este ejercicio interpretativo el requirente debe integrar el contenido del derecho convencional dentro del parámetro constitucional sustantivo determinando un estándar claro,



preciso y pertinente, el que no resulta nítidamente explicado.

Adicionalmente, estos Ministros previnientes consideraron necesario puntualizar que la afirmación del actor, a propósito de la citada infracción al artículo 5° constitucional, en el sentido que "todos los Tribunales deben preterir cualquier norma infraconstitucional, incluyendo obviamente las de carácter legal, que sean contrarias a la Carta Fundamental" (fojas 10), plantea un sistema de control difuso de constitucionalidad de los preceptos legales que no tiene asidero en la actual regulación constitucional. En efecto, desde la reforma constitucional de agosto del año 2005 (Ley N° 20.050), los jueces a quienes asistan dudas sobre la constitucionalidad de determinadas normas legales que se puedan aplicar para resolver el conflicto sometido a su conocimiento, deben presentar al Tribunal Constitucional la correspondiente acción de inaplicabilidad conforme a lo dispuesto por el artículo 93, inciso primero, N° 6°, de la Carta Fundamental.



El Ministro señor Francisco Fernández Fredes concurre a lo resuelto, previniendo, también, que, en su opinión, el requerimiento de autos debió además desestimarse en fase preliminar, por plantear una cuestión de mera legalidad.

Redactó la sentencia la Ministra señora María Luisa Brahm Barril y la prevención, sus autores.

Notifíquese, comuníquese, regístrese y archívese.



Rol N° 2699-14-INA.

SR. CARMONA

SRA. PEÑA

SR. ARÓSTICA

SR. HERNÁNDEZ

SR. ROMERO



SRA. BRAHM

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, y los Ministros señora Marisol Peña Torres, señores Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Francisco Fernández Fredes, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzman y señora María Luisa Brahm Barril.

Se certifica que los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto y Hernán Vodanovic Schnake concurrieron al acuerdo y al fallo, pero no firman por haber cesado en sus cargos; que los Ministros señores Francisco Fernández Fredes y Gonzalo García Pino concurrieron al acuerdo y al fallo, pero no firman por encontrarse con permiso y por encontrarse en comisión de servicio, respectivamente.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.